# PRIVILÈGES

DU

# CRÉDIT FONCIER DE FRANCE

# PRIVILÈGES

DU

# CRÉDIT FONCIER DE FRANCE

## LEUR ÉTENDUE

DEPUIS LA FIN DE SON MONOPOLE

---

## OBLIGATIONS FONCIÈRES OU LETTRES DE GAGE ;

LEUR CARACTÈRE HYPOTHÉCAIRE.

---

CONSULTATIONS DE Me J.-B. JOSSEAU, François Jean Baptiste

Avocat à la Cour d'appel de Paris

SUIVIES

DES ADHÉSIONS MOTIVÉES

DE MMes LACAN, BÉTOLAUD, ALLOU, ROUSSE ET SÉNARD

anciens Bâtonniers de l'Ordre.

PARIS

Bureaux de la REVUE DU NOTARIAT

Place Dauphine, 27

1880

# CRÉDIT FONCIER DE FRANCE

**Étendue des privilèges du Crédit foncier de France depuis la fin de son monopole. — Emission d'obligations par des Sociétés non autorisées.**

L'avocat à la Cour d'appel de Paris, soussigné,

Consulté par le gouverneur du Crédit foncier de France sur les effets de la cessation du monopole de 25 ans accordé en 1852 à cette société, et notamment sur la question de savoir si, d'après la législation actuelle, une société organisée pour faire, concurremment avec le Crédit foncier, des prêts hypothécaires remboursables par annuités à long terme peut émettre des obligations analogues aux siennes, remboursables au fur et à mesure de la rentrée des sommes qui, dans l'annuité, sont affectées à l'amortissement,

Est d'avis des résolutions suivantes.

Avant de formuler son avis sur les questions qui lui sont soumises, le conseil soussigné croit nécessaire de rappeler à quels besoins a répondu l'introduction en France du système de la libération des prêts hypothécaires par amortissement et quel a été l'objet du décret du 28 février 1852.

## § 1. — *Exposé historique.*

Lorsque, cédant aux instances des organes de la propriété immobilière, le Gouvernement songea à introduire en France les institutions de Crédit foncier, qui prospéraient depuis longtemps en Allemagne, il fut déterminé à prendre cette résolution par l'impuissance où était le système des

prêts hypothécaires à courte échéance, le seul usi qu'alors, de fournir à la propriété foncière un crédit forme à sa nature et proportionné à ses besoins. Chaq année, la propriété, faute de pouvoir rembourser l'intégralité des capitaux qui lui étaient avancés à bref délai, se grevait davantage, si bien qu'en 1840, M. le procureur général Dupin disait : « Lorsqu'on prête sur hypothèque, « on n'est jamais sûr d'être remboursé ; » et, en 1848, M. Léon Faucher s'écriait devant l'Assemblée Constituante : « Cette situation déplorable ne peut pas se prolonger ! Il « est temps d'arriver à une liquidation... Si vous n'en don- « nez pas les moyens... la propriété immobilière marchera « infailliblement à la banqueroute. »

D'où venait un tel état de choses? Du système des prêts à courte échéance, qui, outre qu'il imposait à l'emprunteur la nécessité d'acquitter annuellement des charges d'autant plus élevées que notre législation donnait moins de sécurité au capitaliste, l'obligeait à rembourser le capital lui-même au bout de peu d'années, s'il ne pouvait obtenir d'onéreuses prorogations. Or, la nature du gage immobilier ne se prête pas à ce mode de libération. « Le revenu (1) est par- « fois insuffisant pour le paiement des intérêts : à plus forte « raison l'est-il toujours pour éteindre à courte échéance la « dette elle-même. Cela est vrai surtout lorsque le capital « prêté a servi, soit à la réparation ou à l'amélioration de « l'immeuble, soit, ce qui arrive fréquemment, à compléter « le solde du prix d'acquisition. En effet, tandis qu'il se « reconstitue lentement et successivement, par l'économie « annuelle ou par l'accroissement gradué des produits, le « terme inexorable surgit tout à coup et le débiteur est alors « dans l'impossibilité d'effectuer le paiement intégral ! »

Pour remédier à ce mal, il n'aurait point suffi de faire disparaître les vices de notre législation hypothécaire. Cette réforme eût sans doute pu rendre moins onéreux les em-

---

(1) Introduction à notre *Traité du Crédit foncier*, p. 19.

prunts hypothécaires ; mais elle eût laissé subsister l'antagonisme d'intérêt qui existe entre le prêteur obligé de recouvrer son capital dans un délai peu éloigné et l'emprunteur qui ne peut trouver dans les seuls fruits de son travail les moyens de lui donner satisfaction. Pour le mettre en position de se libérer et de contracter sans imprudence des emprunts destinés à accroître les produits du sol, il fallait recourir à un autre moyen, il fallait introduire chez nous le crédit à long terme qui repose sur le principe de la libération par amortissement.

Tel a été l'objet du décret du 28 février 1852.

Sur quelles bases est fondée l'organisation du système importé en France par ce décret ?

Les deux bases essentielles sont :

1° La création d'un *intermédiaire* qui, faisant cesser l'antagonisme entre les propriétaires et les capitalistes, se place entre eux et emprunte aux uns pour prêter aux autres à des conditions modérées.

2° L'émission de titres nouveaux, appelés obligations ou *lettres de gage*, à l'aide desquels l'intermédiaire puisse se procurer auprès des capitalistes et fournir à l'emprunteur le moyen d'obtenir d'eux l'argent qui lui est nécessaire.

L'intermédiaire, aux termes du décret (art. 1er), est une Société *autorisée* par le Gouvernement, ayant le caractère d'une institution d'intérêt public.

Sa fonction est double.

D'une part, elle vérifie la valeur des propriétés offertes en garantie par les emprunteurs, réalise les prêts en obligations ou en argent et reçoit son remboursement par annuités.

D'autre part, elle émet des obligations ou lettres de gage pour une valeur égale au montant des prêts effectués ; elle en paie l'intérêt au porteur à l'aide d'une portion de l'annuité qui lui est servie par les emprunteurs ; à l'aide d'une autre portion destinée à l'amortissement, elle rembourse chaque année une quantité de titres correspondant à la

rentrée des sommes affectées à l'amortissement ; le surplus de l'annuité lui reste, à titre de frais d'administration.

Pour que l'institution fonctionne régulièrement, il faut deux choses :

La première, c'est qu'elle trouve dans la législation la garantie qu'elle sera payée exactement des annuités, et, en cas de non paiement, du capital devenu alors exigible. — A cet effet, il faut qu'elle soit munie de moyens efficaces pour contraindre ses débiteurs à remplir leurs engagements.

La deuxième, c'est que les titres inspirent assez de confiance pour être acceptés par les capitalistes, afin que les opérations puissent continuer indéfiniment sans qu'il soit nécessaire de toucher au capital de la Société.

C'est dans ce but que le décret a imposé aux sociétés, dont il voulait favoriser la création, certaines règles, telles que celle de ne prêter que sur première hypothèque (art. 6) jusqu'à concurrence seulement de moitié de la valeur du gage (art. 7), celle de n'émettre des lettres de gage que jusqu'à concurrence du montant des prêts (art. 14).

C'est dans le même but qu'il leur a accordé d'importants privilèges :

Les uns, tels que la purge, le sequestre, les intérêts courant de plein droit en cas de rétard, l'expropriation simplifiée, la faculté de toucher la somme due sans attendre les délais de l'ordre, le droit de n'accorder aucun délai pour la vente du gage, la dispense du renouvellement décennal des inscriptions, etc., sont attachés aux prêts faits par le Crédit foncier.

Les autres concernent les obligations. Ainsi elles sont hypothécaires ; elles ont pour gage l'ensemble des immeubles affectés à la garantie des prêts ; elles sont transmissibles au porteur ou par voie d'endossement ; elles sont insaisissables, c'est-à-dire qu'il n'est admis aucune opposition au paiement de leurs intérêts et au remboursement de leur capital (art. 18) ; elles sont admises aux avances faites

par la Banque de France (loi du 9 juin 1857) ; elles sont soumises à des droits de timbre très réduits. Elles peuvent, comme la Rente, servir d'emploi aux fonds des incapables, des communes et des établissements publics ou d'utilité publique.

Ajoutons que l'observation de toutes ces règles, l'exercice de toutes ces prérogatives sont placés sous la surveillance du Gouvernement (art. 43).

Mais le plus important de tous les privilèges concédés par le décret, c'est celui d'émettre des obligations en représentation et jusqu'à concurrence du montant des prêts hypothécaires.

En droit commun, que se passe-t-il ?

Un capitaliste fait un prêt sur hypothèque : en échange de son argent, il obtient la grosse d'un contrat, qui lui donne le droit de toucher de son débiteur l'intérêt stipulé. Veut-il rentrer, totalement ou partiellement, dans son capital avant l'échéance ? Il ne peut pas, en conservant sa grosse, émettre des titres distincts, garantis par la même hypothèque, et dont la transmission s'opère par endossement ou par simple tradition sans frais.

Pour faire argent de son contrat, il n'a qu'un moyen, c'est de transporter ses droits à un ou plusieurs capitalistes qui le remboursent et prennent ses lieu et place. Mais ce transport est un moyen coûteux, peu pratique ; à chaque nouvelle cession, ce sont de nouveaux droits à payer. Il est impossible d'ailleurs, par ce moyen, de diviser la créance en fractions quelque peu nombreuses.

Quelle innovation le décret a-t-il apporté à cet état de choses ?

Nous le répétons, le décret a conféré aux Sociétés de crédit foncier un privilège sans lequel la pratique du prêt remboursable par annuités serait impossible, celui d'émettre des titres *distincts* de la grosse qu'elles conservent, *hypo-*

*thécaires* comme elle, et négociables par endossement ou au porteur.

Ce titre, disions-nous en commentant le décret (1), détache le gage de la créance. Il fait de ce gage une valeur distincte et mobile, qui devient elle-même la garantie de l'obligation prise par la Société envers les capitalistes auxquels il est remis, soit par elle, soit par les emprunteurs en échange du numéraire. Ces obligations ont la même garantie que le prêt, seulement elles n'ont point une hypothèque spéciale sur tel ou tel immeuble... elles sont garanties par la masse des biens grevés. C'est le gage collectif substitué au gage individuel. Souscrites par la Société, *elles sont le dédoublement du contrat de prêt qui est signé par l'emprunteur : elles le mobilisent en le fractionnant*... Elles sont à la Société ce que les billets sont à la Banque de France. Comme le billet de banque, la lettre de gage est un moyen de crédit, une valeur de circulation.

L'émission d'un tel titre, introduit chez nous sous le nom d'obligation ou *lettre de gage* et qui n'est autre chose que *le Pfand brief allemand*, est-elle une dérogation au droit commun ?

Constitue-t-elle un privilège ?

On n'en saurait douter.

Aussi, comprend-on qu'en l'important, le législateur ait pensé que cette faculté de battre une monnaie fiduciaire ne pouvait pas être laissée à la libre disposition de toutes les Sociétés de Crédit foncier qui viendraient à se former.

Pourquoi cela ?

C'est que de son exercice libre et sans contrôle, il pouvait résulter de graves dangers, lorsqu'on aurait l'imprudence (ce qui ne manquerait pas d'arriver) d'émettre des titres excédant le montant des prêts.

Aussi, le décret de 1852 soumet-il ce droit d'émission à des conditions impérieusement prescrites :

---

(1) Voir notre *Traité*, t. II, p. 3, 4, 5 (2e édition).

D'abord, il astreint les Sociétés, qui veulent user de ce privilège, *à obtenir l'autorisation du Gouvernement.* On ne saurait entendre autrement les articles 1er et 4 du décret.

Il impose ensuite une autre condition à ces Sociétés, c'est le *visa* des lettres de gage, afin de donner aux porteurs une garantie de plus qu'il n'en pourra pas être émis pour une valeur excédant le montant des prêts.

L'article 14 chargeait de ce *visa* le notaire dépositaire de la minute de l'acte de prêt. Ce notaire devait, en outre, faire mention sur la minute du nombre et du montant des lettres de gage visées.

Plus tard (décret du 21 décembre 1852), ce contrôle a été remplacé par le *visa* du commissaire du Gouvernement, placé auprès des Sociétés pour en surveiller la gestion et, en 1854 (décret du 6 juillet), à la suite de la réunion de diverses Sociétés en une seule, le *visa* fut confié au gouverneur du Crédit foncier de France qui représente l'État.

Ainsi donc, l'autorisation préalable des Sociétés, le *visa* des lettres de gage, ce sont là deux modes de contrôle que s'est réservé le Gouvernement sur les Sociétés de Crédit foncier. Ces mesures ont été considérées alors comme des mesures d'ordre public et comme indispensables pour éviter de dangereux abus.

Reconnaissons toutefois qu'en prescrivant l'autorisation des Sociétés, *quelle qu'en soit la forme, qu'elles soient anonymes*, *en commandite ou en nom collectif*, l'article 1er du décret n'ôte point aux individus la liberté de fonder une Société pour faire des prêts hypothécaires *sur les bases ordinaires,* c'est-à-dire dans les conditions usitées antérieurement au décret.

Cette sorte d'industrie demeure libre (1), mais toute Société non autorisée reste assujettie au droit commun. Elle ne profite pas des avantages qui résultent de la loi spéciale, elle n'est pas non plus soumise aux règles particulières que cette loi établit. Affranchie de tout contrôle,

---

(1) Voir notre *Traité du Crédit foncier*, t. Ier, p. 14, 2e édit.

elle ne jouit d'aucun privilège, et notamment elle ne saurait exercer celui d'émettre des obligations en représentation de ses prêts.

Tel est, selon nous, le sens de l'article 1er du décret du 28 février 1852, combiné avec l'article 4 (1).

En adoptant, par ce même article 1er, le principe de la pluralité des Sociétés, le législateur devait naturellement décider que chacune d'elles ne pourrait faire d'opérations que sur une surface déterminée. « Les Sociétés, dit l'ar- « ticle 3, sont restreintes à des circonscriptions territoriales « que le décret d'autorisation déterminera. »

Mais le décret conserve au Gouvernement la faculté d'autoriser plusieurs Sociétés dans la même circonscription.

Il est seulement entendu dès ce moment que le Gouvernement n'usera pas de ce droit, au moins pendant les premiers temps.

En effet, permettre à des Sociétés de se faire concurrence sur le même terrain, c'eût été les exposer à des périls certains. Stimulées par cette concurrence, elles auraient été tentées de s'écarter des règles d'une prudence rigide, afin de s'enlever mutuellement des affaires et le succès des nouveaux établissements aurait été compromis.

—La première Société qui se fonda après la promulgation du décret fut la *Banque foncière de Paris*. Instituée par décret du 28 mars 1852, elle eut pour circonscription, privilégiée pendant 25 ans, les sept départements compris dans le ressort de la Cour d'appel. Elle fut autorisée, pour la réalisation de prêts hypothécaires remboursables par

---

(1) Art. 1er. — Des Sociétés de crédit foncier, ayant pour objet de fournir aux propriétaires d'immeubles, qui voudront emprunter sur hypothèques, la possibilité de se libérer au moyen d'annuités à long terme, *peuvent être autorisées* par décret du Président de la République, le Conseil d'Etat entendu.

*Elles jouissent* ALORS *des* DROITS *et sont soumises aux* RÈGLES *déterminées par le présent décret.*

Art. 4. — LES SOCIÉTÉS DE CRÉDIT FONCIER *ont le droit d'émettre des obligations ou lettres de gage.*

De quelles sociétés peut-il s'agir dans l'article 4, sinon des Sociétés *autorisées* aux termes de l'article 1er ?

annuités, « à émettre, pour une valeur égale à celle des en-
« gagements hypothécaires souscrits par les propriétaires
« d'immeubles, des *obligations foncières* portant un intérêt
« annuel et remboursables par la voie du tirage au sort,
« avec la faculté d'y joindre des lots ou primes..... et à
« négocier lesdites obligations. »

Bientôt furent autorisées :

1° Par décret du 12 septembre 1852, la Société du Crédit foncier de Marseille, dont le privilège s'étendait à 4 départements ;

2° Par décret du 20 octobre suivant, la Société de Nevers, dont le privilège s'étendait à trois départements.

Mais ce régime ne subsista pas longtemps. Les raisons qui militaient en faveur du monopole prévalurent bientôt, et, dès le 10 novembre 1852, un décret étendit à tous les départements où il n'existait pas de Sociétés autorisées, le privilège de la Banque foncière de Paris, qui prit le titre de *Crédit foncier de France*, et ne tarda pas, avec l'autorisation du Gouvernement, à s'incorporer les Sociétés de Marseille et de Nevers.

Le monopole ainsi accordé à cette Société l'avait placée bien au-dessus des Sociétés ordinaires ; il en avait fait une sorte de *Banque nationale* de la propriété immobilière. On comprit alors qu'il lui fallait une direction et une organisation qui la missent à même de sauvegarder les immenses intérêts que la loi lui confiait.

C'est ce que réalisa le décret impérial dn 6 juillet 1854, qui en fit un établissement public placé sous la direction d'un gouverneur et de deux sous-gouverneurs nommés par le Chef de l'État.

Sous cette direction, le Crédit foncier de France reçut du Gouvernement des autorisations successives pour étendre ses prêts aux départements, aux communes, aux syndicats, aux établissements publics, à l'Algérie, au drainage, au Sous-comptoir des Entrepreneurs, pour recevoir des capitaux en compte-courant, faire des avances

sur obligations et des prêts à court terme. Ces diverses autorisations donnèrent une grande extension aux services que le Crédit foncier était appelé à rendre et contribuèrent à l'élever à la haute situation qui lui appartient parmi les établissements financiers de premier ordre.

Le monopole de 25 ans qui lui avait été accordé, à son début, a pris fin le 9 avril 1877.

### § II. — *Questions.*

I. — La première question à examiner est celle de savoir quel a été l'effet de la cessation du monopole sur les droits et privilèges accordés au Crédit foncier de France par le décret du 28 février 1852.

Pour s'en rendre compte, il faut rechercher en quoi consistait ce monopole.

Le monopole consistait uniquement dans l'engagement qu'avait pris le Gouvernement de n'accorder aucune autorisation à d'autres Sociétés pour faire des prêts hypothécaires dans les conditions prescrites par les lois spéciales.

Par conséquent, une fois le délai expiré, le Gouvernement est rentré dans la possession de son droit. Il peut, s'il le juge convenable, autoriser la formation d'autres Sociétés de prêteurs qui opéreront concurremment avec le Crédit foncier de France, et qui jouiront des mêmes privilèges en même temps qu'elles seront astreintes aux mêmes règles.

Tel est l'effet de l'extinction du monopole.

Mais tel est aussi son *unique* effet,

Quant aux dispositions législatives qui ont organisé le régime privilégié des Sociétés de Crédit foncier, elles subsistent évidemment au profit du Crédit foncier de France, de même qu'elles existeraient au profit de toutes les Sociétés semblables qui seraient ultérieurement pourvues d'autorisations régulières.

Lorsque ces dispositions ont été édictées, elles ont eu pour objet de favoriser l'établissement des institutions de Crédit foncier dans notre pays, abstraction faite de la per-

sonnalité des Sociétés qui viendraient à se former. La Société du Crédit foncier de France, par cela seul qu'elle a été régulièrement autorisée, qu'elle s'est constituée sur les bases fixées par la loi spéciale et qu'elle s'est soumise à ses prescriptions, peut donc invoquer, pendant toute sa durée, le bénéfice de ces dispositions dans leur intégrité et sans qu'il soit besoin ni d'une autorisation nouvelle, ni d'une confirmation législative.

Ainsi, par exemple, l'application de la purge à ses prêts, la faculté de mettre le séquestre, le mode spécial d'expropriation simplifiée, le droit d'être remboursé par provision sans attendre les délais de l'ordre, la dispense du renouvellement décennal des inscriptions, etc., en un mot, tous les privilèges confiés par la loi aux Sociétés de Crédit foncier autorisées continuent incontestablement d'appartenir au Crédit foncier de France, même après l'expiration de son monopole.

II. — Examinons maintenant quelle serait la situation et quels seraient les droits d'une banque qui viendrait à s'établir sans autorisation, pour faire, concurremment avec le Crédit foncier, des prêts à la propriété immobilière.

Pourra-t-elle, comme on le prétend dans des publications récentes, effectuer des prêts à long terme avec émission d'obligations *analogues* à celles du Crédit foncier de France c'est-à-dire ayant la même nature, le même caractère et le même objet ?

Telle est la deuxième et la plus importante question qui se présente à l'examen.

Pour soutenir l'affirmative, on peut invoquer :

1° La loi du 24 juillet 1867, qui, en proclamant le principe de la liberté des Sociétés, même anonymes, sous les conditions qu'elle détermine, aurait virtuellement abrogé la prescription du décret du 22 février 1852, en vertu de laquelle les Sociétés de Crédit foncier sont soumises à la nécessité d'une autorisation.

2° Le droit qui appartient à toutes les Sociétés, quels

qu'en soient la forme et l'objet, d'émettre des obligations aux conditions qu'elles jugent convenables.

Nous allons aborder séparément ces deux prétentions.

### I. — *La loi du 24 Juillet* 1867.

Il est facile de démontrer que cette loi ne saurait être invoquée dans la question qui nous occupe.

Lorsque le décret du 28 février 1852 a été rendu, la législation n'assujettissait point à l'autorisation les Sociétés civiles, pas plus que les Sociétés en commandite ou en nom collectif. Cette formalité n'était exigée que pour les Sociétés constituées *sous la forme anonyme, quel qu'en fût d'ailleurs l'objet.*

Qu'a fait ledécret ?

Il a soumis à la nécessité de l'autorisation *toutes* les Sociétés — abstraction faite de leur *forme* — qui avaient pour *objet* de faire des prêts hypothécaires remboursables par annuités à long terme, et qui voudraientjouir des privilèges édictés par ce décret, en se soumettant à ses prescriptions.

L'article 1er porte en effet :

« Des Sociétés de crédit foncier ayant pour objet de « fournir aux propriétaires d'immeubles, qui voudraient « emprunter sur hypothèque, la possibilité de se libérer au « moyen d'annuités à long terme, peuvent être autorisées « par décret du Président de la République. »

« Elles jouissent *alors* des droits et sont soumises aux « règles déterminées par le présent décret. »

Cette disposition, dit M. le Ministre, dans sa circulaire du 15 avril 1852, s'applique à toutes les Sociétés de crédit foncier « qu'elles soient anonymes, en commandite, en « non collectif, civiles ou commerciales. » Sur quoi, en effet, est fondée la nécessité de l'autorisation ? Sur ce que, dit la même circulaire « les institutions de crédit foncier *tou-* « *chent à l'ordre public.* Le Gouvernement, dès lors, tient « essentiellement à ce qu'elles ne tombent pas entre les

« mains de personnes *dont la position, les antécédents, ou le* « *caractère pourraient les compromettre au lieu de les faire* « *fructifier.* »

On le voit donc, la nécessité de l'autorisation, dont parle le décret de 1852 pour les Sociétés de crédit foncier, est fondée sur d'autres causes que celle qui alors était exigée aux termes de l'article 37 du Code de commerce, pour la constitution des Sociétés anonymes : elle a trait à l'*objet* des Sociétés et non à leur *forme.*

Or, quel changement la loi de 1867 a-t-elle apporté à la législation antérieure ?

Elle a changé les conditions relatives à la *forme* : elle a laissé intactes les dispositions de l'article 1er du décret du 28 février 1852, qui s'appliquent à un ordre d'idées complètement différent, c'est-à-dire à des Sociétés ayant un objet que le Gouvernement considérait comme touchant à l'ordre public.

La loi de 1867 n'a donc en rien modifié les conditions d'organisation des Sociétés de crédit foncier.

Avant cette loi, il était permis de créer des institutions de ce genre en restant sous l'empire du droit commun ; car, comme le disait avec raison M. Dumas, dans l'exposé des motifs du projet présenté par le Gouvernement le 9 août 1850, et dont le décret de 1852 est, en grande partie, la reproduction...... « chacun conserve le droit de créer des « institutions sur les bases qui lui conviennent en restant « soumis au droit commun. C'est seulement à ceux qui « consentent à réclamer l'autorisation prescrite par l'ar- « ticle 2 et à observer les règles édictées par la loi spéciale, « que cette loi sera appliquée. Elle ne concernait que les « Sociétés autorisées, les Sociétés non autorisées demeurent « régies par la loi générale. » Ce qui veut dire que, pour quiconque voulait rester dans le droit commun, l'autorisation n'était nécessaire que si, en fondant ces Sociétés l'on choisissait la forme anonyme.

Après la loi de 1867, la forme choisie n'est plus un obs-

tacle à la liberté des Sociétés. Mais la loi spéciale aux Sociétés de crédit foncier est maintenue, en l'absence de toute dérogation expresse. En effet, le texte de la loi de 1867, son exposé des motifs, le rapport de la commission, la discussion dans le parlement gardent le silence le plus absolu à cet égard. Or, prétendre qu'une loi *générale* sur les Sociétés a abrogé virtuellement une loi *spéciale* qui régit une certaine nature de Sociétés, c'est renverser un aphorisme bien connu, c'est se mettre en contradiction avec les principes admis en doctrine et en jurisprudence !

L'article 1er du décret de 1852 subsiste donc avec les considérations d'intérêt public qui l'ont dicté. Il subsiste par des raisons analogues à celles qui ont fait maintenir, par l'art. 66 de la loi de 1867, la nécessité de l'autorisation pour les tontines et les Sociétés d'assurance sur la vie, qui sortent, dit l'exposé des motifs, de la classe ordinaire des transactions entre citoyens, soit à raison de l'impossibilité d'une surveillance réelle de la part des intéressés, soit à raison de leur durée prolongée. Il subsiste enfin dans la mesure que nous avons indiquée, c'est-à-dire en ce sens que l'autorisation demeure prescrite pour les Sociétés qui veulent jouir des privilèges édictés par le décret.

Il ne reste donc plus qu'à examiner si l'émission des obligations analogues à celles du Crédit foncier de France, que de nouvelles Sociétés prétendraient avoir le droit de mettre en circulation, est un de ces privilèges que ce décret réserve aux Sociétés autorisées.

### II. — *Liberté de l'émission d'obligations.*

La faculté d'émettre des obligations, dit-on, appartient à toute Société. Notre législation ne contient aucune prohibition à cet égard. Le droit de se créer des dettes implique virtuellement celui de remettre des titres à ses créanciers. Ce n'est donc pas là un privilège réservé aux Sociétés de crédit foncier autorisées.

L'argument présente deux faces à examiner.

Entend-on soutenir que des banques non-autorisées pourront émettre des obligations foncières ou *lettres de gage*, c'est-à-dire *hypothécairement* garanties par la masse des biens grevés ?

Ou bien entend-on soutenir seulement qu'elles auraient le droit d'émettre des obligations purement chirographaires ?

Jusqu'à présent, on ne paraît pas élever la première prétention. Comment le pourrait-on, en effet, en se plaçant sous l'empire du droit commun ? Est-ce que le droit commun permet à un créancier hypothécaire de séparer ainsi de la grosse, qu'il possède dans sa caisse, le gage qui y est attaché, de le mobiliser, pour ainsi dire, en le faisant passer à des titres mis en circulation, en représentation de cette grosse, titres négociables par endossement ou au porteur et remboursables par voie de tirage au sort ? Nous avons démontré le contraire dans notre exposé et nous n'y reviendrons pas. La législation générale n'offre à personne la faculté de battre cette monnaie fiduciaire et c'est là une dérogation au droit commun, un privilège accordé par la loi spéciale aux Sociétés de crédit foncier *autorisées*.

Quelle est cette loi spéciale pour le Crédit foncier de France ? Indépendamment du décret du 28 février 1852, dont la pensée n'est pas douteuse à cet égard, c'est la loi du 6 juillet 1860, dont l'article 6 dit formellement : « Les « créances provenant des prêts *hypothécaires* demeureront « affectées par *privilège* au paiement des obligations créées « en représentation de ces prêts. »

Est-il une banque non autorisée qui puisse invoquer en faveur de ses obligations une disposition semblable ? On ne saurait le prétendre.

Mais on soutient que les banques non autorisées, sans prétendre à tous les privilèges concédés par le décret de 1852, auront le droit « d'émettre des obligations qui, sans « être des lettres de gage, seront la représentation des « prêts que leurs statuts les autoriseront à faire ; » et cela,

comme le font toutes les autres Sociétés ayant les objets les plus divers, notamment les Compagnies de chemins de fer, les Sociétés de construction, etc. On ajoute que peu importe que ces obligations soient émises dans les conditions spéciales déterminées par le décret de 1852, c'est-à-dire correspondant à l'importance des prêts, transmissibles de la main à la main sans frais et remboursables au fur et à mesure de l'amortissement ou des remboursement anticipés des prêts.

L'argument peut paraître sérieux aux personnes qui n'ont pas une notion suffisamment nette du caractère spécial des institutions introduites en France par le décret de 1852, sous la qualification de Sociétés de Crédit foncier. Mais lorsqu'on pénètre dans la connaissance du système de libération par amortissement importé à cette époque, on s'aperçoit bientôt que les obligations, dont l'émission est autorisée au profit des Sociétés de Crédit foncier, n'ont point été assimilées, dans la pensée du législateur, aux obligations ordinaires. Celles-ci sont de simples titres de créance ; celles-là ont un caractère *sui generis*. Elles sont l'agent essentiel à l'aide duquel le *système de libération par amortissement peut être pratiqué.*

Ce caractère est clairement défini dans la circulaire du Ministre de l'intérieur, en date du 15 avril 1852, que nous avons déjà citée.

« Le but de toute Société qui sollicite l'autorisation, « dit cette circulaire, devra être nécessairement de prêter « sur hypothèque, en offrant à l'emprunteur la faculté de se « libérer par amortissement à long terme. C'est là le mode « de crédit dont la propriété a le plus impérieux besoin.

« Ce but étant défini ainsi, quel est le moyen indiqué « par le législateur ? C'est l'émission *d'un titre représentatif,* « *à l'aide duquel le gage immobilier puisse circuler facilement* « *et devenir la contre-valeur d'échanges de toute nature.* »

« Telle est la base de la combinaison adoptée par le dé- « cret. *Sa mise en œuvre est confiée à des Sociétés autorisées.* »

Ce rôle des obligations, dans la pratique du système de libération par amortissement, est défini de la même manière par un jurisconsulte éminent, M. Dalloz (V. Société de Crédit foncier, nº 90).

« On peut dire que les obligations foncières sont, en « réalité, *le duplicata du contrat hypothécaire, qu'elles mobi-* « *lisent en le fractionnant* et en le rendant transmissible de « la main à la main ou par endossement sans avoir l'incon- « vénient qu'on reprochait aux cédules hypothécaires « admises par la loi du 11 messidor an III, de mobiliser le « sol lui-même. »

Un tel titre, dit un autre auteur, « *c'est un papier de circulation;* c'est un *privilège créé par le Prince en faveur des Sociétés de Crédit foncier*. Ce n'est pas là, à coup sûr, l'application pure et simple du droit commun !

En veut-on la preuve dans le texte même du décret ? Elle résulte du fait que le législateur a cru nécessaire de consacrer ce droit en termes exprès. Ainsi, après avoir dit dans l'article 1er que les Sociétés *autorisées* jouissent seules des droits et sont soumises aux règles déterminées par le décret, il ajoute dans l'article 4 : « Les Sociétés de Crédit « foncier ont le droit d'émettre des obligations ou lettres « de gage. » S'il se fût agi là d'un droit résultant, au profit de toutes les Sociétés, de la législation générale, à quoi bon l'insérer dans le texte du décret ? Si le législateur a cru devoir l'exprimer d'une façon formelle, n'est-ce pas qu'il s'agissait, dans sa pensée, d'un de ces droits *privilégiés* que l'article 1er venait de réserver aux Sociétés *autorisées* ?

Sans doute, on peut dire que le décret contient certaines dispositions purement réglementaires telles que celle de l'article 13 (les obligations sont nominatives ou au porteur), qui ne constituent pas des privilèges. Mais lorsqu'il s'agit d'une disposition *fondamentale* qui fait partie essentielle du nouveau système inauguré, comment expliquer son insertion dans le décret autrement que par la pensée de la comprendre au nombre des privilèges concédés aux Sociétés autorisées ?

Mais, dira-t-on, ce que le décret a voulu réserver, ce sont les obligations foncières, les *lettres de gage* proprement dites, et non les obligations *pures et simples*, fussent-elles émises dans les même conditions, transmissibles au porteur et remboursables successivement à des époques correspondantes à l'amortissement des prêts.

Nous ne nous arrêterons pas à faire remarquer d'abord que le texte de l'article 4 emploie le terme général *d'obligations* sans y ajouter une qualification; car on pourrait répondre que ce mot est suivi de ceux-ci : *ou lettres de gage,* ce qui est synonyme.

Mais nous répondrons, en interrogeant l'esprit du décret, que le privilège accordé eût été bien dépourvu de valeur, si l'on devait l'entendre en ce sens restreint que le législateur aurait réservé aux Sociétés le *nom* seulement du titre qu'elles peuvent émettre, sans leur réserver en même temps l'émission *exclusive* de ce titre qui est l'instrument indispensable à leur fonctionnement.

Comment croire que le législateur de 1852 n'ait pas voulu empêcher qu'à côté des obligations créées par des Sociétés soumises à des règles sévères et surveillées par l'Etat, on vînt émettre des obligations similaires, ayant la prétention de ne différer des premières que par le nom, et destinées peut-être, faute de surveillance pour assurer leur concordance avec le gage, à tomber un jour dans un discrédit qui rejaillirait nécessairement sur les titres des Sociétés dont le législateur avait pour but de faciliter le développement dans l'intérêt de la propriété foncière ?

Ce qui confirme cette interprétation de la pensée du législateur, ce sont les règles auxquelles il a astreint l'émission des obligations créées par les sociétés autorisées.

Ainsi, l'art. 14 du décret décide que « la valeur des lettres de gage ne peut dépasser le montant des prêts et que les obligations sont soumises à un *visa.* »

L'article 15 dispose qu'il ne peut être créé de lettres de gage inférieures à 100 francs.

L'article 48 dit que les statuts approuvés devront fixer leur mode de remboursement et d'annulation.

Conformément à l'article 8 de la loi du 6 juillet 1860, l'article 14 des statuts du *Crédit foncier de France* interdit d'élever le chiffre des obligations au delà de vingt fois celui du capital des actions, et il ajoute que ce chiffre ne pourra excéder 2 milliards sans l'autorisation du Ministre des finances.

D'autres dispositions, et notamment un règlement d'administration publique, déterminent le mode de contrôle et de surveillance de l'Etat.

L'article 4 des statuts ajoute une nouvelle garantie au profit des obligataires en stipulant que « le fonds social est « affecté à la garantie des engagements sociaux, et spécia- « lement des obligations foncières ou lettres de gage. »

Que signifient ces prescriptions, sinon que le législateur n'a pas cru pouvoir laisser à la libre volonté des personnes l'émission de semblables titres *intimement liés au système nouvellement inauguré de libération par amortissement à long terme!* A quoi bon ces précautions, ces règles sévères, s'il avait voulu laisser cette émission sous l'empire du droit commun?

En interprétant ainsi la loi, ne voit-on pas à quel résultat étrange on arriverait? Les Sociétés autorisées auxquelles on voulait évidemment accorder une situation privilégiée se trouveraient moins favorisées que les autres au point de vue de l'émission des obligations, puisqu'elles seraient soumises à des restrictions, tandis que ces dernières jouiraient à cet égard d'une liberté pleine et entière!

Il n'en peut être ainsi. L'intérêt public commande que des titres de cette nature, qui sont la représentation des prêts hypothécaires et qui sont des parties intégrantes d'un mécanisme dont le fonctionnement a pour effet de substituer aux prêts à courte échéance des prêts remboursables à long terme, que ces titres, disons-nous, ne soient pas laissés à la libre disposition des spéculateurs!

Quelle garantie présenterait aux souscripteurs des obligations une Société libre qui échapperait au contrôle du Gouvernement? Qui surveillera la concordance entre le montant des prêts et le chiffre des obligations en circulation? Qui veillera à ce que les promesses faites aux obligataires, par l'annonce d'un mécanisme séduisant, ne soient pas un leurre? Supposons, par exemple, qu'une Société libre émette des titres au taux de 500 fr., ou même à un taux inférieur, et remboursables à 1,000 fr. Ne peut-il pas en résulter, en cas de remboursements anticipés, le plus grand danger, celui de retirer de la circulation, au prix stipulé pour le remboursement, des titres qui, après avoir procuré à la Société un capital de moins de 500 fr. peut-être, pourraient, dans un temps très rapproché, nécessiter de sa part un déboursé de 1,000 fr., avant que les provisions nécessaires pour la production de ce capital par l'amortissement aient pu être faites?

Que d'autres exemples ne pourrions-nous pas citer encore pour montrer les inconvénients de la liberté en pareille matière?

Les effets d'une semblable liberté ne se feraient pas longtemps attendre. Après de brillants débuts, les règles de prudence, que l'on se serait imposées d'abord, seraient trop souvent méconnues; tôt ou tard, on se laisserait entraîner à émettre des titres excédant les prêts. Le public, une fois trompé, retirerait sa confiance. Les obligations perdraient leur valeur; de sorte que, cet agent essentiel du système venant à manquer, le système lui-même serait compromis et la propriété foncière retomberait dans la situation déplorable d'où l'introduction du nouveau mode de libération avait eu pour objet de la tirer!

Concluons donc qu'en pareille matière le contrôle de l'État, pour assurer la concordance des émissions de titres avec le montant des prêts, aussi bien que l'observation des règles tutélaires édictées par le décret, est indispensable.

Telle était la pensée du Gouvernement en 1852.

Telle est également la pensée du Gouvernement actuel. L'État, disait M. le Ministre des finances dans son rapport du 23 janvier 1877, « *ne peut se désintéresser d'institutions sur lesquelles repose la sécurité de la circulation hypothécaire*. Les obligations foncières sont des valeurs « dont le crédit est intimement lié au crédit de l'État et le « Gouvernement ne saurait, sans un grave péril, en abandonner la surveillance. »

Terminons par une dernière considération.

On a souvent comparé les obligations foncières, sous certains rapports du moins, aux billets de la Banque de France. L'émission de ces deux titres a donné lieu à des dispositions législatives spéciales. Un ancien gouverneur du Crédit foncier et de la Banque de France, M. le comte de Germiny, dans un rapport au Conseil général de la Seine-Inférieure, s'exprimait ainsi :

« S'il m'était permis de juger par analogie, je dirais que « la lettre de gage sera à la Société du Crédit foncier à peu « près ce que le billet à vue est à la Banque de France. « *L'un et l'autre sont la conséquence d'un privilège*; l'un et « l'autre sont un *papier monnaie* destiné à circuler sous la foi « des garanties qui lui sont propres : au billet de Banque, « le capital de la Banque et son portefeuille ; à la lettre de « gage, le sol, l'immeuble. Telles sont les analogies ; « ils ne diffèrent même pas essentiellement dans leur « destinée ; car le billet de banque est au crédit de l'industrie ce que la lettre de gage sera au crédit de la propriété. « Seulement l'un a son droit de cité, l'autre demande à « l'acquérir.

« Qu'offre-t-elle pour justifier sa prétention ? Des garanties parfaites qui ne sauraient l'être trop ; car, leur rôle « ne sera pas d'un jour. C'est pendant 10, 20, 30 ans « peut-être que, dans ce rôle de gage, la terre, les bois, « les maisons auront à intervenir. Elle ne saurait donc être « trop robuste, la constitution de cette valeur, pour valoir « en argent, pour représenter les signes de la richesse, of-

« frir, en un mot, de telles conditions de sécurité, que, « malgré le nombre d'années pendant lesquelles elle ser- « vira, on puisse, chaque jour, à présentation, l'escomp- « ter, lui faire produire, par une série indéterminée d'en- « dossements, les sommes nécessaires aux intérêts qu'elle « doit représenter. Telle est, du moins, telle devra être la « lettre de gage. »

Si la prévision de M. le comte de Germiny s'est réalisée, si l'obligation foncière a conquis, comme le billet de Banque, *son droit de cité,* n'hésitons pas à reconnaître que c'est grâce à l'observation rigoureuse des règles imposées à son émission par le décret du 28 février 1852, et dont l'exécution était placée sous la surveillance du Gouvernement. Certes, si une concurrence, avec ses entraînements et ses ardeurs avait pu se produire, cet heureux résultat se ferait attendre longtemps encore.

Mais ce qui ressort surtout de la citation que nous venons de faire, c'est que les obligations *émises en représentation de prêts hypothécaires à long terme et libérables par amortissement sont, comme les billets de Banque, des titres* SUI GENERIS, créés dans des conditions spéciales tenant à l'ordre public, et qui, dans la pensée du législateur, devaient demeurer l'apanage de Sociétés munies d'une autorisation et placées ainsi sous le contrôle et la surveillance de l'État !

La loi de 1867 et la cessation du monopole accordé au Crédit foncier de France n'ont rien changé à cette situation ; et, si le Gouvernement peut aujourd'hui autoriser d'autres Sociétés de Crédit foncier, avec faculté de jouir des droits accordés, sous certaines conditions, par le décret du 28 février 1852, il ne peut être permis à celles qui auraient la prétention de se passer de cette autorisation, tout en annonçant qu'elles feront les mêmes opérations que le Crédit foncier de France, c'est-à-dire des prêts à long terme, il ne peut leur être permis, disons-nous, d'émettre, en représentation de ces prêts, des obligations qu'elles présentent *comme analogues*, bien qu'elles ne soient pas hypothécaires

et qu'elles soient affranchies du contrôle du Gouvernement.

Par tous ces motifs, l'avocat soussigné est d'avis :

1° Que malgré l'expiration du délai fixé pour la durée de son monopole, la Société du Crédit foncier de France doit continuer à jouir, pendant toute son existence, des droits et privilèges accordés par le décret du 28 février 1852, aux Sociétés régulièrement autorisées;

2° Qu'au nombre de ces privilèges, il faut placer le droit d'émettre des obligations ou lettres de gage ayant pour garantie *hypothécaire* l'ensemble des immeubles sur lesquels il a été effectué des prêts remboursables par annuités à long terme ;

3° Qu'aucun autre établissement ayant pour objet de faire des prêts remboursables par amortissement, ne peut, s'il n'obtient pas l'autorisation du Gouvernement, émettre, en représentation de ses prêts à long terme, des obligations, même pures et simples, qui, offertes au public comme analogues à celles du Crédit foncier de France, échapperaient aux prescriptions de la loi spéciale et à la surveillance de l'État.

Délibéré à Paris, le 30 juin 1879.

J.-B. Josseau,
Avocat à la Cour d'appel de Paris,
ancien Député, etc.

**La Banque hypothécaire a publié une réponse à cette consultation insérée, sous la forme d'un article, dans la** REVUE DU NOTARIAT **du 15 janvier 1880.**

**Cette RÉPONSE non signée, qui a paru dans le même numéro de la** REVUE DU NOTARIAT, **a été tirée à un si grand nombre d'exemplaires que nous ne croyons pas nécessaire de la reproduire ici.**

**Elle a déterminé la NOTE ADDITIONNELLE publiée, à la suite de cette insertion, par M. Josseau sur la nature hypothécaire des obligations foncières ou lettres de gage émises par le Crédit foncier.**

**— La RÉPONSE de la Banque hypothécaire a été communiquée aux honorables avocats dont l'adhésion a été demandée.**

---

# NOTE ADDITIONNELLE DE M. JOSSEAU

## Sur la nature hypothécaire des obligations foncières ou lettres de gage émises par le Crédit foncier de France.

---

La consultation délibérée le 30 juin 1879 et l'article publié dans la *Revue du notariat* avaient pour objet principal de démontrer qu'au nombre des *privilèges* dont le *Crédit foncier de France* continue à jouir depuis la cessation de son monopole, il faut placer le droit d'émettre des obligations ayant pour garantie hypothécaire l'ensemble des immeubles sur lesquels il a été effectué des prêts remboursables par annuités à long terme, et qu'en vertu du décret du 28 février 1852, « aucune autre société, ayant pour objet de faire des prêts remboursables par amortissement, ne peut, sans l'autorisation du gouvernement, émettre, en représentation de ses prêts à long terme, des obligations même non hypothécaires, qui, offertes au public comme analogues à celles du Crédit foncier de France, seule société autorisée, échapperaient aux prescriptions de la loi spéciale et à la surveillance de l'État. »

La *Réponse* se borne à contredire la thèse du privilège par l'affirmation dogmatique, sans preuves à l'appui, de la liberté qui appartient à toute société de faire des prêts hypothécaires à long terme aussi bien qu'à court terme, et, par suite, d'émettre des obligations correspondant à ces prêts.

Nous ne reviendrons donc pas sur une démonstration à laquelle il n'a pas été répondu.

Mais cette prétendue *Réponse* s'attache à faire ressortir que

les obligations foncières ou *lettres de gage*, émises par le *Crédit foncier*, ne sont pas plus hypothécaires que celles qui seraient émises par des sociétés non autorisées.

C'est là une grave erreur, qui tendrait à déprécier les obligations foncières en circulation, et contre laquelle il importe de prémunir les hommes d'affaires appelés à donner des conseils à leurs clients pour le placement de leurs capitaux.

Sans doute, il est de principe que les biens d'un débiteur sont le gage commun de ses créanciers.

Mais est-il contestable que la loi ou la convention peuvent créer des gages spéciaux, sous forme de privilège ou d'hypothèque?

Évidemment non.

Or, n'est-ce pas précisément pour modifier le droit commun, afin de favoriser l'introduction en France du système des prêts à long terme, qu'a été rendu le décret du 28 février 1852? Cela n'est pas douteux.

Avant le décret, ce système de prêts ne pouvait pas se développer. En effet, quel capitaliste eût pu consentir à aliéner ses fonds pour quarante ou cinquante ans, alors que, s'il avait besoin de les recouvrer auparavant, il ne le pouvait qu'à l'aide d'un mode de transmission coûteux et inconciliable avec la division de la créance en fractions quelque peu nombreuses?

Qu'a fait le législateur?

Il a créé un intermédiaire entre les propriétaires et les capitalistes et il l'a autorisé, sous certaines conditions, à diviser la grosse hypothécaire en un nombre considérable de titres transmissibles sans frais par la simple tradition et remboursables à des époques correspondant à l'amortissement successif et aux remboursements anticipés des prêts, afin de permettre à cet intermédiaire de se procurer facilement les fonds nécessaires pour prêter à long terme à la propriété foncière.

Quelle est la nature de ces titres? Ils participent évidem-

ment de la nature de la grosse hypothécaire elle-même, puisqu'ils n'en sont que des *fractions*, et, pour ainsi dire, la *monnaie*. Ils participent de sa nature absolument comme les transports partiels, qu'un prêteur sur hypothèque ferait de sa créance hypothécaire en vertu des règles de droit commun.

En faut-il d'avantage pour démontrer leur caractère hypothécaire ? Et n'est-il pas évident que si le législateur ne leur avait pas attribué ce caractère, il n'aurait pas pu espérer, alors surtout qu'ils étaient inconnus en France, obtenir pour eux la confiance des prêteurs ?

Assurément l'hypothèque n'est pas *spéciale;*, c'est-à-dire reposant sur tel ou tel immeuble; elle est *collective,* c'est-à-dire assise sur l'ensemble des immeubles affectés à la garantie des prêts effectués par la Société. Mais il est hors de doute que ce qui a été promis par le législateur aux porteurs d'obligations, c'est un droit de *préférence*, sur les biens hypothéqués, vis-à-vis des autres créanciers de la Société.

Que dit-on pour prétendre le contraire ?

On invoque l'art. 17 du décret qui, pendant toute la durée de la Société, suspend l'action directe des porteurs des titres contre ses débiteurs et ne leur donne d'action que contre la Société elle-même.

Mais comment n'aperçoit-on pas le motif de cette disposition ? Laisser aux obligataires cette faculté d'agir directement contre les emprunteurs, c'eût été jeter, au profit d'un intérêt privé, le trouble dans le fonctionnement de la Société, c'eût été paralyser ses opérations. Sans cette précaution, disions-nous dans le *Moniteur* du 9 mars 1852, une société qui marche bien serait exposée à des mises en liquidation intempestives suivant le caprice ou la malveillance des créanciers. Pour assurer sa marche régulière, il fallait donc lui confier, à titre de délégataire, l'exercice des droits des créanciers hypothécaires.

Mais la suspension de l'exercice personnel de leurs droits

devait-elle changer la nature de leurs titres? On ne saurait sérieusement soutenir que telle a été la pensée du décret.

Cette suspension, ainsi motivée, n'est d'ailleurs que temporaire : elle n'existe que pendant la durée de la Société. A sa dissolution, alors que l'intermédiaire a disparu, les obligataires rentrent dans l'exercice de leurs droits.

Ils agissent alors *en vertu du droit commun*, avons-nous dit dans le commentaire déjà cité du 9 mars 1852, aussi bien que dans notre *Traité du Crédit froncier*....., et l'on en induit que notre opinion était alors que les lettres de gage n'étaient pas des titres hypothécaires !

D'abord ces expressions, dans les deux passages cités, n'ont trait qu'aux droits des porteurs *pendant la durée de la Société*. Et puis, supposons même le cas de liquidation, que signifient-elles ? *Agir en vertu du droit commun*, cela veut-il dire agir en vertu d'un titre chirographaire? Non. Cela signifie simplement poursuivre les débiteurs, soit hypothécairement, soit chirographairement, suivant la nature des titres, sans invoquer le bénéfice d'une loi spéciale.

Les rédacteurs de la *Réponse* pouvaient d'autant moins s'y méprendre qu'après le n° 517 de notre *Traité* qu'ils citent, on lit au n° 518 : « Est-ce à dire pour cela que les « créanciers soient privés de sûreté? Ils ont la VALEUR « HYPOTHÉCAIRE de leurs titres, le fond de garantie ou de « réserve, etc. » Et dans maints autres passages que l'on omet de citer, l'auteur du même *Traité* qualifie les obligations de titres *hypothécaires*.

Est-on plus heureux dans la citation *incomplète* que l'on extrait de M. Dalloz ?... pas davantage ; et l'on aurait aperçu nettement le sens erroné que l'on donne à sa pensée, si l'on eût bien voulu lire le passage suivant du même auteur : « On peut dire que les obligations foncières sont « en réalité, le DUPLICATA DU CONTRAT HYPOTHÉCAIRE *qu'elles « mobilisent en le fractionnant* et en le rendant transmis- « sible de la main à la main ou par endossement, sans » avoir l'inconvénient qu'on reprochait aux cédules hypo-

« thécaires admises par la loi du 11 thermidor an III, de « mobiliser le sol lui-même. »

Dire qu'elles sont le *duplicata* du contrat hypothécaire, n'est-ce pas dire qu'elles sont *hypothécaires ?*

Enfin, lorsque, en interrogeant la jurisprudence, on essaie d'inférer d'un arrêt rendu par la Cour de Dijon, le 16 mai 1861, que cette Cour n'a pas considéré les obligations foncières comme garanties *hypothécairement*, par le motif que c'est *à défaut de placements hypothécaires* qu'elle a autorisé à placer en lettres de gages des sommes grevées de substitution, pourquoi ne cite-t-on pas le texte même de l'arrêt?

C'est que *ce texte est la condamnation de l'interprétation que l'on donne à la pensée de la Cour.*

Que lit-on, en effet, dans l'arrêt, immédiatement après le passage dans lequel il est dit qu'à défaut de placements hypothécaires on doit chercher le mode de placement qui se rapproche le plus de celui prescrit par les donateurs (c'est-à-dire, le placement sur hypothèque dans les conditions ordinaires)? On lit ce qui suit : « *que les obligations du Crédit « foncier de France sont en réalité* DE VÉRITABLES PLACEMENTS « SUR HYPOTHÈQUES, *qu'elles offrent même de plus grandes ga- « ranties que la plupart des prêts hypothécaires* ORDINAIRES, « puisque les conditions imposées aux emprunteurs sont « excessivement sévères, et que ces obligations reposent sur « des biens entièrement libres et qui doivent représenter « au moins le double de la valeur des sommes prêtées; que « d'ailleurs, la surveillance qu'exerce le gouvernement sur « toutes les opérations du Crédit foncier et le choix qu'il « fait des personnes qui administrent cet établissement en « font, en quelque sorte, une institution publique qui offre « toutes les sûretés désirables. »

Ne retenons que la première partie de ce texte :

Est-il vrai, oui ou non, que la Cour de Dijon considère les lettres de gages comme *hypothécaires*? En présence de

termes aussi formels l'équivoque disparaît, et si on les eût mis, dans la *Réponse*, sous les yeux du lecteur, l'affirmation contraire n'eût pas été possible.

— Mais si le décret organique du Crédit foncier pouvait laisser le moindre doute sur la nature des lettres de gage émises par les sociétés autorisées, ce doute devrait disparaître devant une disposition formelle de la loi du 6 juillet 1860.

Cette loi, en autorisant le Crédit foncier de France à prêter aux communes, s'exprime (art. 6), dans les termes suivants :

« Les créances provenant des prêts aux communes, « aux départements et aux associations syndicales sont « affectées par privilège au paiement des obligations créées « en vertu de la présente loi. »

« *Les créances provenant des prêts hypothécaires* DEMEURENT « *affectées, par privilège, au paiement des obligations créées en* « *représentation de ces prêts.* »

Ainsi, par cette loi, deux gages distincts sont affectés *par privilège* à la garantie des deux espèces d'obligations : aux obligations communales, les créances provenant des prêts faits aux communes ; aux obligations foncières, les créances provenant des prêts hypothécaires.

Pour les unes comme pour les autres, cette affectation spéciale est garantie *par un privilège*. Pour les premières, il est créé par la loi ; pour les secondes, il est reconnu préexistant par ces mots : « demeurent affectées. »

Qu'essaie-t-on de répondre à un texte aussi explicite, qui n'est même pas cité dans la *Réponse?* On cherche la pensée du législateur dans un passage de l'exposé des motifs, où il est dit que les hypothèques ne sont pas transférées aux porteurs des obligations foncières et qu'elles sont souscrites au profit du Crédit foncier, débiteur commun, etc..., comme si ces mots pouvaient signifier autre chose que la suspension, édictée par l'article 17 du décret, des droits des porteurs de titres contre les emprunteurs, pendant la durée de la Société !

En veut-on la preuve? L'exposé des motifs lui-même nous la fournit; « les obligations ont été prises, dit-il, sur la « foi qu'elles étaient *garanties par des créances hypothé-* « *caires, il faut leur laisser intégralement* LEUR GAGE; quel- « que solides que soient les créances qui garantissent les « obligations des communes, il ne faut pas les confondre « avec celles des obligations foncières; chaque titre doit « conserver son caractère et sa valeur propre..... »

Et plus loin : « On affecterait exclusivement aux pre- « mières (les obligations foncières) *les garanties hypothé-* « *caires souscrites par les propriétaires emprunteurs*, et aux « secondes (les obligations communales) les contributions « légalement établies pour pourvoir au service des em- « prunts communaux. »

Quoi de plus net que ces passages pour expliquer la pensée des rédacteurs de la loi de 1860?

En faisant ces citations, nous avons du même coup répondu à l'objection tirée de ce que le privilège n'est ici établi que par rapport aux obligations communales et pour éviter la confusion de deux espèces de gages essentiellement différents.

Comment, en effet, ne voit-on pas que la création ou la consécration du double privilège, établi ou maintenu par l'article 6, a pour objet d'affecter aux obligations foncières, en même temps qu'aux obligations communales, des garanties spéciales et *déroger à la règle que le patrimoine du débiteur est le gage commun de ses créanciers?* Comment ne voit-on pas que si les premières ont un privilège qui les rend préférables aux secondes sur les immeubles hypothéqués, à plus forte raison elles en ont un qui les rend préférables, sur ces mêmes immeubles, aux droits des créanciers chirographaires des emprunteurs et de la Société elle-même?

Insister plus longtemps sur ce point, ce serait démontrer l'évidence.

Il ne nous reste plus qu'un mot à dire pour con-

lure, c'est que c'est précisément ce caractère hypothécaire et privilégié attribué par les législateurs de 1852 et de 1860 aux obligations foncières qui met plus vivement en lumière la pensée sage qu'ils ont eue d'en attribuer exclusivement le monopole à des Sociétés autorisées, soumises au contrôle de l'État et assujetties à des règles destinées à assurer toute sécurité aux porteurs de ces titres.

J.-B. JOSSEAU,
Avocat à la Cour d'appel de Paris,
ancien Député, etc.

# ADHÉSIONS

## AVIS DE Mᴱ LACAN

L'Avocat soussigné,

Consulté sur la question de savoir si le décret organique du 28 février 1852 place au nombre des privilèges du Crédit foncier le droit d'émettre des obligations ou lettres de gage ayant pour garantie hypothécaire des immeubles sur lesquels il a été effectué des prêts remboursables par annuités à long terme.

Vu : 1° La consultation de Mᵉ J.-B. Josseau, insérée dans le numéro de la *Revue du notariat* de janvier 1880;

2° La réponse faite à cette consultation par la Banque hypothécaire ;

3° La réplique de Mᵉ Josseau à la réponse de la Banque hypothécaire, réponse et réplique insérées dans le même numéro de janvier 1880.

Donne une entière adhésion aux solutions proposées par Mᵉ Josseau.

La question, au point de vue des textes et de leur application, paraît tranchée par les dispositions combinées du décret du 28 février 1852.

L'article 1ᵉʳ dispose que des sociétés de Crédit foncier, ayant pour objet de fournir aux propriétaires d'immeubles, qui voudront emprunter sur hypothèque, la possibilité de se libérer au moyen d'annuités à long terme, pourront être

autorisées par décret du Président de la République, le Conseil d'État entendu :

« Elles jouissent ALORS, ajoute l'article, des droits et sont soumises aux règles déterminées par le présent décret. »

Il ressort déjà du texte seul de cet article que c'est uniquement quand l'autorisation du gouvernement leur aura été donnée que les sociétés de Crédit foncier jouiront des droits et seront soumises aux règles déterminées par le décret.

Le lien qui réunit les deux paragraphes de l'article ne peut laisser sur ce point aucune ambiguïté. Les sociétés dont il s'agit pourront être autorisées et ALORS, c'est-à-dire *après leur autorisation*, elles jouiront des droits et seront soumises aux règles que le décret détermine.

Quels sont ces droits et ces règles ? Le décret les énumère, les précise comme des droits et des règles qui concerneront *exclusivement* les sociétés autorisées. S'ils n'avaient été que le résumé de ceux qui rentrent dans le domaine du droit commun et qui sont par cela même indépendants de toute autorisation, il eût été souverainement illogique de ne les déclarer applicables qu'aux sociétés *autorisées*. La nécessité de l'autorisation implique que, dans la pensée du législateur, les droits concédés sont des droits privilégiés qui n'appartiendront qu'à une catégorie de sociétés, de même que les règles qu'il édicte ne régiront qu'elles.

Or, une des premières concessions que fait le décret de 1852, c'est celle du droit qu'auront les sociétés de Crédit foncier, autorisées d'émettre des obligations ou lettres de gage. Les autres sociétés n'ont donc pas le même droit et elles ne pourront pas en user, tant qu'elles n'auront pas obtenu l'autorisation voulue.

Les dispositions du décret s'enchaînent les unes aux autres de la façon la plus étroite. Si les sociétés autorisées sont investies du droit d'émettre des obligations ou lettres de gage, le décret entoure l'exercice de ce droit, dont l'abus serait trop facile, de toutes les précautions que l'intérêt

public commandait; c'est ainsi que pour assurer la sécurité des porteurs de titres, il interdit aux sociétés autorisées de prêter autrement que sur première hypothèque, de faire des prêts excédant la moitié de la valeur de la propriété, de les faire avant d'avoir accompli les formalités de la purge prescrite par le titre IV du décret, d'émettre des lettres de gage dont la valeur dépasserait le montant des prêts, etc.

Il est à remarquer, en outre, que les émissions permises par le décret de 1852 ont un caractère tout exceptionnel. Les obligations émises ne sont pas des titres de créances purement chirographaires, mais des titres auxquels la loi attache la garantie d'un droit hypothécaire sur l'ensemble des immeubles affectés aux prêts du Crédit foncier, et qui néanmoins sont destinés à circuler dans le public de la même manière et, à peu de chose près, avec les mêmes facilités que les billets de la Banque de France. Ils circulent avec leur gage, et c'est pour cela que la loi leur donne la dénomination de *lettres de gages* qui indique à la fois le titre et la garantie hypothécaire du titre.

Qu'au cours de la société, les porteurs de titres ne puissent diriger de poursuites en paiement sur les immeubles hypothéqués, qu'ils ne puissent exercer qu'une action directe contre la société, l'art. 17 du décret a eu soin de le dire et l'on conçoit à merveille les désordres graves qui seraient résultés de la thèse contraire. Il n'en est pas moins vrai que, dans l'économie de la loi, les obligations émises ont leur première et leur plus solide garantie dans les hypothèques qui les couvrent.

L'art. 6 de la loi du 6 juillet 1860 le proclame en termes formels : « Les créances, dit-il, provenant des prêts hypo-
« thécaires, demeurent affectées par privilège au paiement
« des obligations créées en représentation de ces prêts. »
Si donc, durant la société, les obligataires ne peuvent exercer que des actions individuelles contre la société, il reste certain qu'ils ont hypothèque sur les immeubles, et

qu'en cas de liquidation de la société, on ne saurait leur contester le droit d'être payés par préférence aux créanciers dont les créances auraient une origine différente.

L'hypothèque est donc inhérente au titre et elle en fait la valeur, elle suit le titre dans des conditions tout autres que celles qui sont établies, en matière hypothécaire, par les règles du droit commun; d'où la conséquence que, permettant exceptionnellement la création de titres semblables, le décret de 1852 ne pouvait accorder cette faculté qu'aux sociétés pourvues de l'autorisation du gouvernement.

Si l'on se reporte enfin aux actes législatifs qui ont réglementé les institutions de Crédit foncier, si l'on interroge les précédents de la jurisprudence, les exposés de motifs, les circulaires du gouvernement, celle notamment du 15 avril 1852 qui a suivi de très près le décret du 25 février 1852, on y voit que ces institutions ont toujours été regardées comme touchant à l'ordre public.

« Le gouvernement tient essentiellement, était-il dit dans « la circulaire du 15 avril 1852, à ce qu'elle ne tombe pas « entre les mains de personnes dont la position, les anté- « cédents ou le caractère pourraient les compromettre au « lieu de les faire fructifier. »

Tel était également le langage du Ministre des finances dans un rapport du 23 janvier 1879 : « L'État, disait-il, « ne peut se désintéresser d'institutions sur lesquelles « repose la sécurité de la circulation hypothécaire. Les « obligations foncières sont des valeurs dont le crédit est « intimement lié au crédit de l'État et le gouvernement « ne saurait, sans un grave péril, en abandonner la surveil- « lance. »

Il a donc été reconnu de tout temps qu'en cette matière, des considérations d'ordre public tiennent une place considérable, et qu'il serait, au plus haut point, dangereux de laisser le champ libre aux téméraires hardiesses de la spéculation.

Peut-on, dès lors, admettre sans une contradiction cho-

quante, qu'assujettissant les sociétés autorisées à de rigoureuses conditions et à une surveillance incessante, le législateur ait laissé la liberté de l'abus aux sociétés contre lesquelles le public avait le plus besoin d'être protégé, par cela seul qu'elles n'étaient pas autorisées ?

Ces raisons, au surplus, sont si clairement et si complètement développées dans les consultations de Mᵉ Josseau, que nous ne pouvons rien faire de mieux que de nous y référer sans réserve.

Délibéré à Paris, le 18 février 1880.

*Signé :* LACAN,
ancien Bâtonnier.

---

# AVIS DE Me BÉTOLAUD

Le Conseil soussigné, avocat près la Cour d'appel de Paris, ancien bâtonnier de l'Ordre,

Consulté par la société du Crédit foncier de France, à l'occasion du différend survenu entre elle et la Banque hypothécaire sur le caractère des obligations foncières ou lettres de gage du Crédit foncier,

Émet l'avis suivant :

Dans le conflit qui s'est élevé entre le Crédit foncier de France et la Banque hypothécaire, la question qui nous paraît dominante, et la seule que nous nous proposions d'examiner, est la suivante :

Les obligations dites foncières ou lettres de gage émises par le Crédit foncier, en représentation de ses prêts hypothécaires à long terme, ont-elles en elles-mêmes un caractère hypothécaire ?

Il est certain que ce caractère hypothécaire ne saurait résulter du droit commun : s'il existe, on doit le trouver dans les lois spéciales qui régissent l'institution du Crédit foncier.

Avant tout, il importe de constater que jusqu'ici l'opinion commune a toujours considéré les obligations foncières comme de véritables titres hypothécaires, offrant, sous une forme nouvelle, les mêmes sûretés et les mêmes droits de préférence que l'hypothèque directement obtenue. On y a vu la mobilisation et la vulgarisation d'une sorte d'hypothèque générale représentée par les prêts à long terme consentis par le Crédit foncier.

Cette opinion commune, si naturelle en elle-même, si conforme aux intentions qui devaient animer le législateur

de 1852, n'est point indifférente au point de vue de la solution de la question qui nous est soumise. Elle peut légitimement servir de guide à la jurisprudence pour apprécier l'esprit de lois qui ont un caractère tout à fait spécial et indépendant des règles formalistes du droit commun en cette matière. Une des grandes missions de la jurisprudence est de s'inspirer, dans l'interprétation des lois, des intérêts généraux auxquels elles ont pour but de satisfaire, et personne ne contestera que la question actuelle touche directement à un intérêt général de l'ordre le plus élevé : celui de l'entière sécurité de placements qui représentent aujourd'hui une partie importante de la fortune publique.

Au reste, elle n'a pas besoin de s'engager dans une voie nouvelle : il suffit qu'elle persévère dans les décisions qu'elle a déjà rendues.

Un arrêt de la Cour de Dijon du 16 août 1861 (Sirey, 61, 2, 543), porte :

« Considérant que les obligations du Crédit foncier de « France sont, en réalité de véritables placements sur hypo- « thèques ; qu'elles offrent même de plus grandes garanties « que la plupart des prêts hypothécaires ordinaires, puisque « les conditions imposées aux emprunteurs sont excessive- « ment sévères, et que ces obligations reposent sur des « biens entièrement libres et qui doivent représenter au « moins le double de la valeur des sommes prêtées..... »

En présence de termes aussi affirmatifs, l'on ne peut se méprendre sur la portée d'un considérant qui précède et qui est ainsi conçu :

« Considérant qu'il résulte des documents produits à la « Cour que depuis quelque temps les placements hypo- « thécaires sont devenus très difficiles, et qu'il a été impos- « sible au tuteur à la substitution de placer, dans les con- « ditions imposées par les donateurs et testateur, diverses « sommes qui ont été remboursées il y a déjà plusieurs « mois ;

« Considérant, qu'en présence de cette impossibilité

« constatée, on doit chercher le mode de placement qui « se rapproche le plus de celui prescrit par les dona- « teurs..... »

La Cour voulait simplement exprimer par là que l'obligation du Crédit foncier ne constituait pas un placement hypothécaire ordinaire ; mais elle entendait si peu méconnaître à ce placement le caractère hypothécaire, qu'immédiatement après, elle le lui attribue, comme on vient de le lire, d'une manière expresse.

L'arrêtiste fait suivre cette décision de la Cour de Dijon de la note suivante :

« Les garanties offertes par la société du Crédit foncier « de France justifient pleinement, à notre avis, la décision « ci-dessus. Il résulte, en effet, des statuts de cet établisse- « ment et de la législation qui le régit, que les créances « représentées par les obligations, et qui proviennent des « prêts faits par le Crédit foncier, sont toutes hypothéquées « sur des immeubles, dont la valeur est, pour le moins, « double des sommes prêtées. Il résulte encore de l'article 6 « de la loi du 6 juillet 1860, que les créances provenant « des prêts hypothécaires demeurent affectées, par privi- « lège, aux obligations créées en vertu de ces prêts. Les « porteurs de ces obligations se trouvent ainsi substitués en « quelque sorte au bénéfice des hypothèques stipulées par « la société. Les obligations du Crédit foncier peuvent donc « être considérées comme de véritables *titres hypothécaires* « ou privilégiés sur immeubles. »

Un autre arrêt de la Cour de Limoges du 17 mai 1865 (Sirey, 65, 2, 169), dispose en ces termes :

« Attendu que d'après ses statuts et d'après les disposi- « tions de la loi qui les ont consacrés, le Crédit foncier a « émis des obligations correspondantes aux prêts hypothé- « caires par lui effectués, et que, par suite, ces obligations, « garanties par le capital de la société, ont, en outre, le « *caractère de placements hypothécaires* et offrent les plus « complètes sûretés..... »

Voici encore, au pied de cet arrêt, une note de l'arrêtiste :

« Les obligations du Crédit foncier de France, dites
« *Lettres de gage*, émises, conformément à l'article 14 du
« décret organique du 28 février 1852, pour une somme
« qui ne peut dépasser le montant des prêts hypothécaires
« consentis par cette société, — obligations au profit des-
« quelles l'article 6 de la loi du 6 juillet 1860 affecte, par
« privilège, les créances provenant de ces prêts hypothé-
« caires, — se trouvent ainsi garanties collectivement par
« chaque hypothèque attachée, sur les biens des emprun-
« teurs, aux contrats de prêts intervenus entre eux et la
« société. C'est la loi elle-même qui assure aux porteurs
« des obligations de la société *le bénéfice de cette hypothèque,*
« *et, par conséquent, le caractère de titre hypothécaire appar-*
« *tient à l'obligation.* Sans doute, ce titre diffère, sous cer-
« tains rapports, du contrat d'hypothèque ordinaire; mais
« il n'en a pas moins pour effet d'asseoir sur des immeubles
« la garantie de ces obligations en faveur de ceux qui les
« possèdent. »

Il n'existe pas, à notre connaissance, d'arrêt en sens contraire.

Voilà pour la jurisprudence.

Quant à la doctrine, voici comment Dalloz (*verbo* Sociétés de crédit, n° 90), s'exprime :

« On peut dire que les obligations foncières sont, en
« réalité, comme le *duplicata du contrat hypothécaire* qu'elles
« *mobilisent en le fractionnant* et en le rendant transmissible
« de la main à la main ou par endossement, sans avoir l'in-
« convénient qu'on reprochait aux cédules hypothécaires
« admises par la loi du 11 thermidor, an III, de mobiliser
« le sol lui-même. »

Nous étions donc en droit d'affirmer que, jusqu'ici, on avait toujours considéré les obligations du Crédit foncier comme se rattachant, par un lien intime, aux prêts à long

terme fait par cet établissement, et comme participant directement du caractère hypothécaire de ces prêts.

Voyons maintenant les lois spéciales.

La première est le décret-loi du 28 février 1852.

Pour en apprécier exactement la portée, il faut se rendre compte des circonstances dans lesquelles ce décret a été rendu. Peut-être y a-t-il eu quelque hâte dans sa rédaction, et il faut reconnaître que les expressions employées n'ont pas toujours une parfaite propriété juridique. Ce n'est pas une raison pour ne point rechercher la pensée véritable du législateur et pour ne pas la respecter, si elle apparaît suffisamment.

L'article 4 porte : — « Les sociétés de Crédit foncier « (celles qui sont spécialement autorisées par décret), ont « le droit d'émettre des obligations ou *lettres de gage.* »

Ces mots « lettres de gage » se retrouvent dans une série d'autres articles ; ils sont nouveaux dans notre droit ; ils répondent donc à une idée nouvelle. Pourquoi des expressions pareilles, s'il ne s'agissait, en réalité, que d'obligations pures et simples ? Quelle pouvait être l'idée nouvelle ? On voulait favoriser, de la manière la plus énergique, les prêts hypothécaires à long terme au profit de l'agriculture et de la propriété immobilière en général. Pour arriver à ce résultat, et en vue de la satisfaction à donner à un intérêt public de premier ordre, on n'hésitait pas à rompre avec les règles et les entraves du droit commun ; surtout on n'hésitait pas à le faire, lorsque, par là, on ne pouvait compromettre aucun intérêt légitime.

Or, il est certain, d'une part, que les sommes à provenir des lettres de gage, ne devaient être employées qu'en prêts hypothécaires, d'autre part, que la valeur des lettres de gage ne pouvait pas dépasser le montant des prêts (art. 14). Pour assurer cette équation, des formalités de visa étaient prescrites, de façon à ne pas permettre aux sociétés autorisées de sortir de la loi de leur institution. Par conséquent, non point par l'effet d'une simple clause statutaire d'une

société, mais par l'effet même de la loi, les *lettres de gage*, devenaient l'exacte représentation des prêts.

Dès lors, le sens de l'expression « *lettres de gage* » ne devient-il pas très clair ? Ce sont des titres gagés, c'est-à-dire *garantis par une affectation spéciale;* autrement l'expression dont la loi s'est servie n'a pas de sens, et c'est le cas d'appliquer la règle suivant laquelle des termes impropres ou ambigus doivent toujours être interprétés dans le sens qui leur fait produire effet. Sans doute, il eût mieux valu dire « lettres hypothécaires, » cas auquel il n'y aurait aucune difficulté; mais il ne peut y avoir d'équivoque au fond, puisque le seul gage possible, — méritant réellement ce nom, — consiste précisément dans les hypothèques afférentes aux prêts à long terme.

Nous devons prévenir une confusion qui pourrait résulter de l'article 17, ainsi conçu : « Les porteurs de lettres de « gage n'ont d'autre action, pour le recouvrement des capi« taux et intérêts exigibles, que celle qu'ils peuvent exercer « directement contre la société. »

Cela veut dire que chaque obligation ou lettre de gage n'est pas, au point de vue de la procédure à suivre, directement armée d'un droit de poursuite sur les immeubles hypothéqués au profit du Crédit foncier nominalement. Une pareille dissémination de poursuites hypothécaires aurait pu, dans certaines circonstances, jeter le trouble le plus grave dans le fonctionnement de la société. Il faut donc que les porteurs des titres acceptent d'abord pour débiteur le Crédit foncier, qui a été leur intermédiaire dans les opérations de constitution d'hypothèques. Ils s'adressent, avant tout, à la société du Crédit foncier, et si celle-ci les paie, ils auront la satisfaction qu'ils peuvent désirer; si, au contraire, elle ne les paie pas et si elle est condamnée, la mise en liquidation de la société s'en suivra forcément.

Alors apparaît la véritable utilité du caractère hypothécaire des lettres de gage. C'est la collectivité de ces lettres qui a pour elle le droit de préférence sur l'ensemble des

prêts hypothécaires faits par le Crédit foncier. A ce moment, les lettres de gage auront pour garantie, à l'exclusion des dettes purement chirographaires, le gage même que la loi a voulu leur affecter. Il faut bien bien qu'il y en ait un, à moins d'accuser le législateur de la faute la plus grave, qui consisterait à avoir employé des expressions, au fond, vides de sens, et offrant en elles-mêmes le danger de créer, pour le public auquel elles s'adressent, des illusions inévitables et des déceptions de la nature la plus fâcheuse.

Le public pouvait-il s'y tromper ? Voici ce qu'on lit dans le *Moniteur officiel* du 9 mars 1852, au cours d'un exposé du fonctionnement de la nouvelle institution :

« Quel est le moyen (celui qui est mis en œuvre par les « sociétés autorisées) ? L'émission de titres ou lettres de « gage. Ces titres, garantis par hypothèque, produisent « intérêts et sont négociables sans frais. »

Le Ministre de l'intérieur, dans une circulaire du 15 avril 1852, disait encore : « Le but de toute société qui sollicite « l'autorisation devra être nécessairement de prêter sur « hypothèque, en offrant à l'emprunteur la faculté de se « libérer par amortissement à long terme. C'est là le mode « de crédit dont la propriété a le plus impérieux besoin. « Ce but étant défini ainsi, quel est le moyen indiqué par « le législateur ? C'est l'émission d'un *titre représentatif* à « l'aide duquel le *gage immobilier puisse circuler facilement* « *et devenir la contre-valeur d'échanges de toute nature*. Telle « est la base de la combinaison adoptée par le décret. Sa « mise en œuvre est confiée à des sociétés autorisées. »

Enfin, la Banque foncière de Paris, qui a été le point de départ du Crédit foncier de France actuel, et qui avait été autorisée par le gouvernement, en conformité du décret-loi du 28 février 1852, disait, dans une circulaire du mois d'octobre 1852 :

« La Banque foncière crée, pour une somme équivalente « (équivalente aux prêts à long terme), sous le contrôle de

« l'État, des obligations hypothécaires qu'elle émet et né-
« gocie à ses risques et périls. »

De tout ce qui précède, il faut conclure que le décret-loi de 1852, à moins d'être un véritable piège pour le public, — ce qui est inadmissible — a entendu conférer aux lettres de gage un droit méritant réellement cette qualification, c'est-à-dire un droit de préférence corrélatif à l'ensemble des hypothèques consenties au Crédit foncier pour ses prêts à long terme.

Au reste, s'il y avait un doute possible, il a été levé par la loi du 6 juillet 1860, qui a créé les obligations communales et dont l'article 6 s'exprime ainsi :

« Les créances provenant des prêts aux communes, aux
« départements et aux associations syndicales sont affectées
« par privilège, au paiement des obligations créées en vertu
« de la présente loi.

« Les créances, provenant des prêts hypothécaires, *de-*
« *meurent affectées, par privilège,* au paiement des obligations
« créées en représentation de ces prêts. »

Voilà, à n'en pas douter, l'interprétation législative du décret-loi de 1852 formulée dans les termes les plus catégoriques et les moins sujets à contestation.

On objecte en vain un passage de l'exposé de motifs de cette loi où on lit :

« Les prêts (faits aux communes) n'auront pas de garan-
« ties hypothécaires qui leur soient spécialement affectées,
« et néanmoins, d'après les règles de droit, elles seront
« aussi bien que les premières, garanties par les hypothè-
« ques données à la société du Crédit foncier, car ces hypo-
« thèques ne sont pas transférées aux porteurs des obliga-
« tions foncières : elles sont souscrites au profit du Crédit
« foncier, débiteur commun de toutes les obligations émises
« à quelque titre que ce soit. »

Il ne faut pas s'arrêter à ce seul passage. On lit plus loin, dans le même exposé :

« Cependant, l'administration du Crédit foncier a cru « qu'il était obligatoire d'éviter même l'apparence de man- « quer aux conventions faites : les obligations ont été prises « sur la foi qu'elles étaient *garanties par des créances hypo- « thécaires, il faut leur laisser intégralement leur gage;* quelque « solides que soient les créances qui garantissent les obli- « gations des communes, etc..., il ne faut pas les confondre « avec celles des obligations foncières; chaque titre doit « conserver son caractère et sa valeur propres. »

Ce n'est pas la première fois que, dans des travaux préparatoires, on trouverait des expressions quelque peu contradictoires; aussi faut-il chercher les dispositions de la loi elle-même, lorsque, d'ailleurs, les termes dont elle s'est servie sont parfaitement clairs.

Rien n'est plus clair que l'article 6 de la loi de 1860. D'une part, elle affecte par privilège les créances provenant des prêts aux communes, etc., au paiement des obligations communales; d'autre part, elle déclare que les créances provenant des prêts hypothécaires demeurent affectées, par privilège, au paiement des obligations créées en représentation de ces prêts : « Les créances... *demeurent* affectées par privilège..., » donc elles étaient *déjà* munies de cette affectation.

Peu importe, d'ailleurs, que la loi ait dit « par privilège » au lieu de « par hypothèque. » Au fond, l'idée n'est pas différente; et même le mot de « privilège » convient mieux peut-être au droit particulier, qui a été créé au profit de la collectivité des lettres de gage sur l'ensemble des prêts hypothécaires du Crédit foncier : il se réfère au droit de préférence établi par la loi en faveur des porteurs de ces lettres de gage. L'expression de « privilège » s'applique très bien au droit de préférence à exercer sur une somme d'argent, dans l'espèce, sur le produit du remboursement des prêts hypothécaires.

On prétendrait vainement que l'article 6 ne règle que les rapports des obligations communales et des obligations

foncières entre elles, et qu'ainsi il ne toucherait pas les autres créanciers du Crédit foncier.

D'abord, l'article 6 est absolu dans ses termes et ne porte pas cette restriction. Ensuite, s'il en était ainsi, il faudrait dire que les obligations communales elles-mêmes n'ont pas, malgré les termes formels de la loi, de privilège par rapport aux créanciers autres que les porteurs d'obligations foncières, sur les créances provenant des prêts faits aux communes.

On serait, par là, conduit à la conséquence la plus étrange : ce sont les créanciers autres que les porteurs des obligations communales et des obligations foncières qui se trouveraient investis d'une garantie beaucoup plus étendue que celle qui appartient à ces derniers.

Supposons la liquidation du Crédit foncier.

Les *obligations communales* auront action, pour être payées :

1° Sur le fonds social et le fonds de réserve ;

2° Sur les créances provenant des prêts faits aux communes, et, en cette partie, par exclusion des obligations foncières.

Les *obligations foncières,* de leur côté, auront action :

1° Sur le fonds social et sur le fonds de réserve, par concurrence avec les obligations communales ;

2° Sur le produit des prêts hypothécaires, par exclusion des obligations communales.

Et *les créances purement chirographaires ?*

Elles auront action, — ce qui n'est pas contestable, — sur le fonds social et sur le fonds de réserve, par concurrence à la fois avec les obligations communales et les obligations foncières.

De plus, elles viendront, sur les créances provenant des prêts aux communes, par concurrence avec les obligations communales, et, sur le produit des prêts hypothécaires, par concurrence avec les obligations foncières ou lettres de gage.

En sorte que les créances qui, d'après la loi de 1860, n'ont aucun privilège, obtiendraient ainsi, — ce qui est absolument déraisonnable, — un avantage signalé sur les porteurs des obligations communales ou foncières, auxquelles la loi a voulu conférer un privilège. La situation des créanciers non privilégiés serait préférable à celle des créanciers privilégiés, puisqu'ils auraient, en réalité, un gage beaucoup plus étendu.

En résumé, nous estimons qu'aux termes du décret-loi de 1852 et de la loi de 1860, les obligations foncières ou lettres de gage sont garanties par un droit de préférence sur l'ensemble des prêts hypothécaires du Crédit foncier.

Le caractère hypothécaire ne résultant et ne pouvant résulter que des lois spéciales, il s'ensuit naturellement que des sociétés non autorisées ne pourraient pas émettre des obligations ayant la même nature et les mêmes garanties.

Délibéré à Paris, le 19 février 1880.

*Signé :* A. Bétolaud,
ancien Bâtonnier.

# AVIS DE M$^{E}$ E. ALLOU

L'ancien avocat soussigné adhère avec empressement à la consultation de son confrère M$^{e}$ J.-B. Josseau.

Le monopole, créé au profit du Crédit foncier, a cessé par l'expiration du délai de vingt-cinq ans fixé par le décret organique du 28 février 1852. A partir de ce moment, le gouvernement est resté libre d'autoriser la formation d'autres sociétés analogues au Crédit foncier lui-même.

Seulement, le caractère privilégié des obligations émises par le Crédit foncier régulièrement autorisé n'a poiut disparu, et ne pourrait appartenir à une autre société que s'il lui était régulièrement attribué.

C'est le gouvernement qui est devenu libre de son action par la cessation du monopole; mais la valeur attribuée à l'hypothèque par le décret de 1852 est spéciale, et ce n'est que par une autorisation de même nature que des sociétés nouvelles pourraient revendiquer un droit semblable, qui n'appartient manifestement pas au droit commun.

Délibéré à Paris, le 21 février 1880.

*Signé :* E. Allou,
ancien Bâtonnier.

# AVIS DE Mᴱ ROUSSE

Le Conseil soussigné,

§ Ier.

Sur la question de savoir quels sont les privilèges qui subsistent au profit du Crédit foncier de France depuis la cessation de son monopole :

Attendu que le décret du 28 février 1852 a créé l'organisation des Sociétés de Crédit foncier et réglementé les conditions de leur existence et leurs privilèges ;

Attendu que, d'après l'article 1er, des Sociétés de Crédit foncier..., peuvent être autorisées par décret du Président de la République, le Conseil d'Etat entendu, et qu'elles jouissent *alors* des droits, et sont soumises aux règles déterminées par ledit décret ;

Vu le décret du 28 mars 1852, qui autorise la constitution d'une Société de Crédit foncier, pour les sept départements du ressort de la Cour d'appel de Paris ;

Vu l'article 6 de la loi qui décide qu'aucune autre autorisation ne sera accordée pour ce ressort, avant l'expiration des 25 années à partir de la publication du décret ;

Vu le décret du 10 décembre 1852, qui autorise la Banque foncière de Paris à prendre le nom de *Crédit foncier de France*, et qui étend à tous les départements, où il n'existe pas de Société de Crédit foncier, le privilège accordé à cette Société par le décret du 28 mars 1852.

Attendu que de ces divers décrets résulte une distinction manifeste entre l'autorisation accordée par le Gouvernement de constituer une Société de Crédit foncier dont la durée n'est pas limitée, et l'engagement pris par le Gouvernement de n'accorder aucune autre autorisation pour le ressort de la Cour de Paris, et ultérieurement pour toute la France ;

Attendu qu'il est certain que le 28 mars 1852, date du décret précité, le Gouvernement avait sous les yeux le projet de statuts de la Société du Crédit foncier, qui fixaient à 99 ans, à partir du 30 juillet 1852, la durée de cette Société;

Que, par les décrets des 30 juillet 1852 et 22 mars 1853, le Gouvernement a approuvé lesdits statuts;

Attendu qu'un privilège ainsi accordé en vue de faciliter l'établissement de cette Société, et de favoriser l'essai d'une combinaison financière et hypothécaire alors nouvelle en France, ne saurait être considéré comme une mesure restrictive de la durée de la Société;

J'adhère à la solution proposée par mon honorable confrère Me Josseau, savoir : « Que tous les privilèges conférés par la « loi aux Sociétés de Crédit foncier autorisées continuent à « appartenir au Crédit foncier de France, même après l'ex« piration de *son monopole.* »

## § II.

Sur la question de savoir si les obligations émises par le Crédit foncier de France sont des obligations hypothécaires, et si les obligations émises par d'autres Sociétés non autorisées peuvent avoir ce caractère, j'adhère également à la solution donnée par Me Josseau.

D'abord, tout concourt à donner aux obligations émises par les Sociétés de Crédit foncier un véritable caractère hypothécaire :

Premièrement, l'art. 4 du décret du 28 février 1852, qui donne à ces Sociétés le droit d'émettre des obligations ou lettres de gage, et le nom même de *lettres de gage* donné à ces obligations.

Ensuite, l'article 14, qui porte que la valeur de ces lettres de gage ne pourra dépasser le montant des prêts;

Enfin, et surtout, l'article 6 de la loi du 6 juillet 1860 qui, formulant par une rédaction plus précise les conséquences du décret, en ce qui touche la garantie des obliga-

tions foncières, dit expressément que les créances résultant des *prêts hypothécaires* demeurent affectées par privilège au paiement des obligations créées en *représentation de ces prêts*.

L'article 17 dit, il est vrai, que les porteurs de lettres de gage n'ont d'autre action, pour le recouvrement des capitaux et intérêts exigibles, que celle qu'ils peuvent exercer directement contre la Société. Mais cela n'altère en rien le caractère hypothécaire de l'obligation, de la lettre de gage elle-même. C'est seulement une mesure d'ordre et de nécessité pratique; car il était impossible de conférer à chaque porteur de lettres de gage le droit dangereux de poursuivre, pour le remboursement d'une valeur relativement minime, la saisie et la vente d'un gage considérable; chaque porteur ne pouvait pas être détenteur de la grosse exécutoire du contrat de prêt, et en disposer à son gré.

Ce sera la Société elle-même qui exercera le droit collectif des obligataires, et qui, sous la surveillance de son gouverneur, assurera à chacun d'eux, non seulement tous les droits d'un créancier hypothécaire ordinaire, mais aussi les droits particuliers, les privilèges et les garanties exceptionnelles résultant de la législation spéciale qui la régit.

J'estime donc, avec la Cour de Dijon et avec Me Josseau, que les obligations ou lettres de gage sont de véritables titres hypothécaires émis en réprésentation de prêts hypothécaires.

En second lieu, le caractère hypothécaire des obligations émises par les Sociétés de Crédit foncier autorisées, résultant uniquement de lois spéciales qui, en même temps qu'elles leur confèrent ce privilège, assujettissent ces Sociétés à de certaines prescriptions, il s'ensuit nécessairement que ledit privilège ne peut pas appartenir à des Sociétés qui ne se sont pas soumises à l'autorisation.

Délibéré à Paris, le 1er mars 1880.

*Signé* : Rousse,
ancien Bâtonnier.

# AVIS DE Mᴱ SÉNARD

---

Le Conseil soussigné,

Qui a lu une consultation délibérée par Mᵉ Josseau, le 30 juin 1879, une réponse à cette consultation, imprimée dans le numéro de janvier 1880 de la *Revuè du Notariat*, et suivie, dans le même cahier, d'une réplique de Mᵉ Josseau;

Consulté sur les questions traitées dans ces diverses publications,

Donne une entière adhésion aux résolutions adoptées par Mᵉ Josseau et aux motifs sur lesquels elles reposent.

Le soussigné, en s'appropriant, comme l'ont déjà fait plusieurs de ses confrères, la doctrine et les opinions développées par Mᵉ Josseau, ne voit rien à y ajouter.

Il ne lui paraît pas possible, en effet, de mieux mettre en lumière et de mieux justifier :

1° L'importance et les avantages du droit nouveau et des institutions de crédit, dont le décret du 28 février 1852 a doté la France;

2° La nécessité absolue des privilèges et des autorisations corrélatives créés par ce décret;

3° La nature et le caractère vrais des obligations émises par le Crédit foncier;

4° La conséquence de l'arrivée à terme du monopole de 25 ans, qu'avait obtenu le Crédit foncier, c'est-à-dire le droit, pour le Gouvernement, d'*autoriser* la formation d'autres Sociétés pouvant opérer concurremment, et jouir des mêmes privilèges, en se soumettant aux mêmes conditions;

5° Et corrélativement, l'interdiction absolue, à toute Société *non autorisée* par le Gouvernement, d'émettre, en repré-

sentation des prêts à long terme qu'elle pourrait faire, des obligations, fussent-elles explicitement autorisées par son Conseil d'administration, et de les offrir au public, comme analogues à celles du Crédit foncier.

Délibéré à Paris, le 4 mars 1880.

*Signé :* J. Senard,
ancien Bâtonnier.

Paris. — Imprimerie J. Dumaine, rue Christine, 2.